

# Uwagi o metodzie w prawie porównawczym

Dr. iur. Aleksander Grebieniow

Nieborów, 19-20 listopada 2016 r.

# Przegląd treści

- I. Czym jest prawo porównawcze? Wieleść celów i metod
  - 1. *Multi-axial approach*
  - 2. Metoda(y) funkcjonalna(e) (Zweigert/Kötz)
- II. Perspektywa prawno-porównawcza (horyzontalna)
  - 1. *Macro-comparison*. „Geografia prawna”
  - 2. *Micro-comparison*: problem terminologiczny
  - 3. Dialektyka prawa porównawczego
- III. Perspektywa historyczna (wertykalna)
  - 1. Prawo rzymskie jako *tertium comparationis*
  - 2. *Laesio enormis*: ilustracja
- IV. Podsumowanie i dyskusja

ARBEITEN AUS DEM IURISTISCHEN SEMINAR  
DER UNIVERSITÄT FREIBURG SCHWEIZ

Herausgegeben von  
**PETER GAUCH**

**ALEKSANDER GREBIENIOW**

## **Rechtsfolgen der Übervorteilung**

**Eine rechtsvergleichende Untersuchung  
der modernen Figuren der *laesio enormis*  
und ihrer historischen Grundlagen**

**UNI  
FR**  
UNIVERSITÉ DE Fribourg  
UNIVERSITÄT FREIBURG

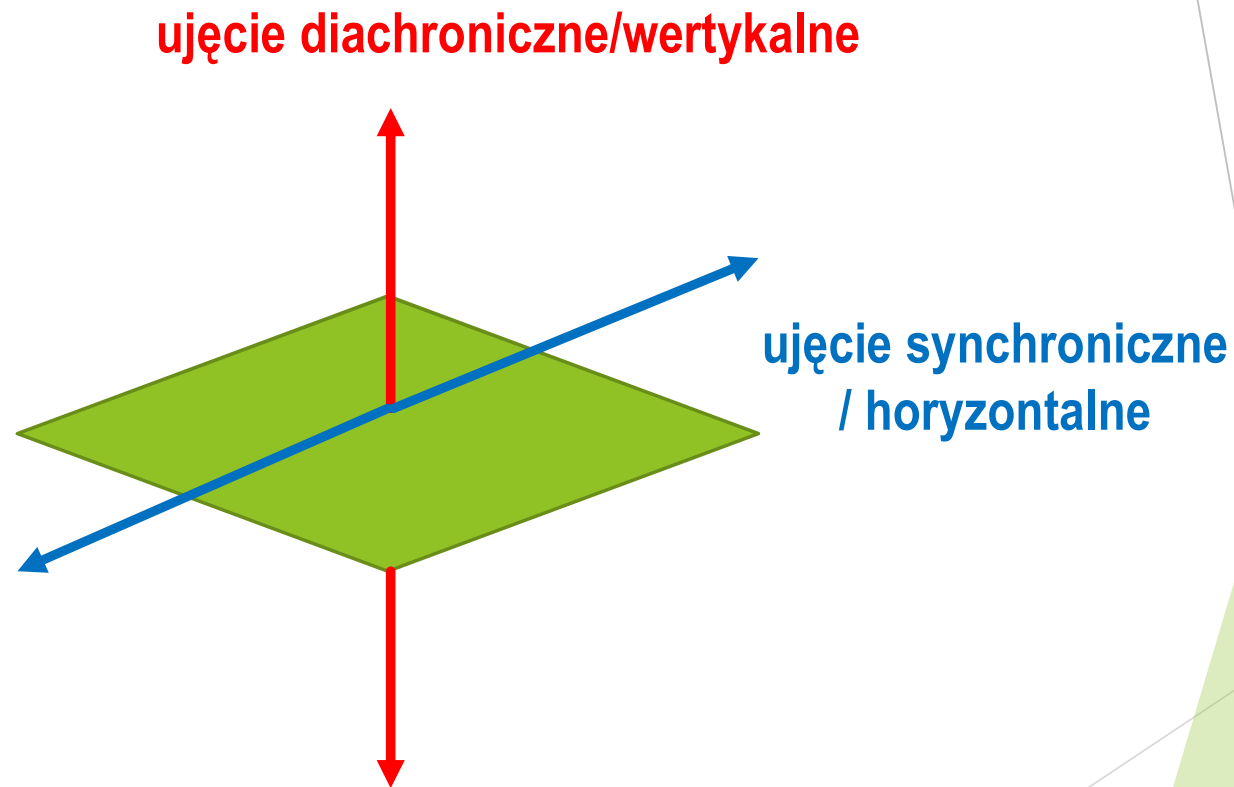


❖ skutki prawne wyzysku

❖ perspektywa  
prawnoporównawcza

❖ perspektywa  
historyczna

## Kombinacja perspektyw (*multi-axial approach*)



*History involves comparison. Comparison involves history.*<sup>4</sup>

# I. Czym jest prawo porównawcze?

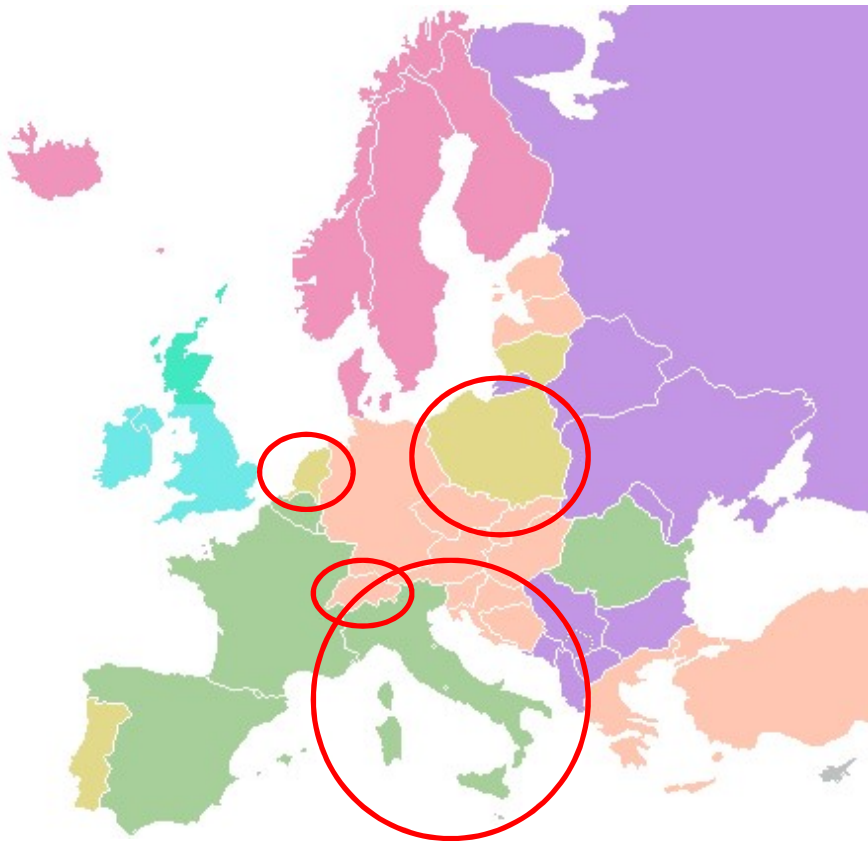
- nauka czy metoda (→wielość metod)?
- *Comparative law, droit comparé, diritto comparato, Rechtsvergleichung*

## I.1. **Multi-axial approach** (vide: poprzedni slajd)

## I.2. Metoda(y) funkcjonalna(e) (K. Zweigert/H. Kötz, R. Michaels)

- poddawana poważnej krytyce (J. Gordley, S. Piek, E. Weinrib, E. Örüçü),
- jak z demokracją - nikt nie wymyślił dotychczas niczego lepszego,
  - najodpowiedniejsza dla materii prawnej instytucjonalnie i terminologicznie zróżnicowanej,
  - funkcję stanowi pewna sytuacja faktyczna, praktyczny problem prawny,
  - ekwiwalentność badanych zjawisk.

## II.1. „Geografia prawna”: eklektyczne porządki prawne



### **macro-comparison**

- *Civil Law Tradition*
- *moderni sistemi di civil law tra influenze francesi e tedesche*  
(A. Gambaro/R. Sacco)

### V. Constantinesco/Th. Kadner-Graziano:

*„some derived legal systems  
(„Tochterrechte“) may achieve **a level of originality** which requires taking them  
into consideration...”*

# Skutki prawne wyzysku w perspektywie historycznej

§138 (2) BGB (1900)

art. 21 CO (1911)

nieważność/wzruszalność

art. 22 Progetto It-Fr (1927)

art. 42 KZ (1933)

art. 1447, 1448, 1450 CCI (1942)

sądowe miarkowanie świadczeń

art. 388 KC (1964)

art. 3:54 NBW (1992)

złożone sankcje prawne

1900

2014



## II.2. *Micro-comparison.* Terminologia

- ▶ porównywanie obiektów tej samej kategorii (wyznaczonej przez funkcję) – **problem prawny**,
- ▶ analiza prawa obcego dokonuje się **metodą dogmatyczną**,
- ▶ systematyzacja materiału prawnego wg klucza dogmatycznego (nieważność, wzruszalność, modyfikacja etc...).
- ▶ *laesio enormis*, C. 4.44.2 (Diocl. et Maxim. a.285)
- ▶ *die Wucher*, §138 Abs. 2 BGB
- ▶ *die Übervorteilung*, Art. 21 OR
- ▶ *azione generale per lesione*, Art. 1448 CCIt
- ▶ *misbruik van omstedigheden*, Art. 3:44(4) NBW
- ▶ *unfair exploitation* (common law)



## II.3. Dialektyka prawa porównawczego

### Proces porównywania (metoda systematyczna):

- zebranie materiału,
  - obiektywne opisanie praw obcych (*Länderberichte*),
  - zestawienie w celu porównania,
  - wnioski.
- 
- **A. Tschentscher**: (1) to tak nie działa, panuje dowolność metodologiczna  
(2) „Integration von Beschreibung und Bewertung”

## III.1. Prawo rzymskie jako punkt odniesienia (*tertium comparationis*)

«[...] une notion générale commune correcte, autorisant la comparaison en tant que *tertium comparationis*»

V. Knapp (1968)

*tertium comparationis* → Pichonnaz, Zwölve, Koschimbahr

- oryginalne ujęcie Koschimbahr-Łyskowskiego

## III.2. *Laesio enormis* jako ilustracja

*Laesio enormis*: C. 4.44.2 (Diocl. et Maxim. a. 285), 8 (Idem, a. 293)

- obiektywna nieekwiwalentność świadczeń
  - przyczyna leżąca wewnątrz stosunku prawnego (*endogene Leistungsstörung*)
- ✓ instytucja prawa rzymskiego nakłada się jako problem prawny na rolę funkcji w znaczeniu jaki nadali jej K. Zweigert/H. Kötz

## IV. Podsumowanie i dyskusja, literatura

- ▶ U. KISCHEL, *Die Rechtsvergleichung*, München 2015
- ▶ M. MÜLLER-CHEN/CHR. MÜLLER/C. WIDMER LÜCHINGER (Hrsg.), *Comparative Private Law*, Zurich/St. Gall 2015
- ▶ TH. KADNER GRAZIANO THOMAS, *Rechtsvergleichung lehren und lernen - Ein Vorschlag aus Genf*, ZEuP 22 (2014), 204 ff.
- ▶ E. ÖRÜCÜ, *Methodology of comparative law* in: J.M. SMITS (Hrsg.), *Elgar Encyclopaedia of Comparative Law*, Cheltenham / Northampton 2012, 442 ff.
- ▶ A. TSCHENTSCHER, *Dialektische Rechtsvergleichung – Zur Methode der Komparistik im öffentlichen Recht*, JuristenZeitung 62 (2007), 807 ff.
- ▶ M. REINMANN, *Rechtsvergleichung und Rechtsgeschichte im Dialog*, ZEuP 7 (1999), 496 ff.
- ▶ D. JOHNSTON, *Roman Law, Comparative Law and Legal History*, ZEuP 7 (1999), 560 ff.
- ▶ F. SCHMIDT, *The Need for a Multi-Axial Method in Comparative Law*, in: FS Zweigert, Tübingen 1981, 525 ff.